Pendakwa Raya lwn Haling Arala Jimjani

MAHKAMAH RAYUAN (PUTRAJAYA) — RAYUAN JENAYAH NO S-05–85 TAHUN 2006
RAUS SHARIF, ABDULL HAMID EMBONG DAN AHMAD MAAROP HHMR
18 APRIL 2008

Keterangan — Saksi — Saksi pendakwaan — Sama ada pihak pendakwaan terikat dengan keterangan saksi yang dipanggilnya untuk memberi keterangan bagi kesnya

Undang-Undang Jenayah — Dadah berbahaya — Pengedaran — Anggapan — Sama ada anggapan milikan di bawah s 37(d) Akta Dadah Berbahaya 1952 boleh digunakan untuk membangkitkan anggapan pengedaran di bawah s 37(da) — Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 37(d) & 37(da)

Undang-Undang Jenayah — Dadah berbahaya — Pengedaran — Milikan — Sama ada milikan pasif — Sama ada hakim bicara tersilap dari segi undang-undang dan fakta dalam memutuskan yang tertuduh hanya mempunyai milikan pasif — Sama ada perbuatan membawa dadah hanya boleh ditafsirkan sebagai satu milikan pasif — Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 12(2), 37(d) & 37(da)

Tertuduh dituduh melakukan kesalahan mengedar dadah berbahaya iaitu 193.76g metamphetamine ('dadah tersebut'), satu kesalahan di bawah s 39B Akta Dadah Berbahaya 1952 ('ADB'). PW2 menerima maklumat daripada PW3 berkenaan aktiviti pengedaran dadah sedang berlaku di tepi sebuah bangunan. PW2 dan seorang lagi bergegas ke tempat kejadian di mana PW3 sedang menunggu dan nampak tertuduh dan isterinya berdiri di tepi jalan bersebelahan dengan bangunan tersebut. PW2 mendekati tertuduh dan isterinya dan mengenalkan dirinya sebagai polis. Mengikut keterangan PW2, tertuduh cuba melarikan diri tetapi dihalang. Di pinggang tertuduh terdapat beg kecil dan di dalamnya terdapat paket bersil yang berlabel 'Tongkat Ali Ginseng Coffee'. PW3 telah mengoyak bungkusan dan mendapati di dalamnya terdapat 15 paket lut sinar mengandungi bahan putih kristal yang selepas dianalisis oleh ahli kimia disahkan sebagai dadah metamphetamine (dadah tersebut), sejenis dadah berbahaya di bawah ADB. Tertuduh dan isterinya ditangkap. Isteri tertuduh telah dipanggil sebagai saksi pendakwaan, PW7. Satu aspek penting keterangan PW7 ialah tiada

percubaan dibuat oleh tertuduh untuk melarikan diri apabila dihampiri polis dan keterangan ini telah dibiarkan masuk oleh pihak pendakwaan. Akibatnya di peringkat pendakwaan terdapat dua versi yang bercanggah.

Selepas perbicaraan hakim bicara mendapati bahawa tertuduh hanya memiliki dadah tersebut secara pasif dan pihak pendakwaan telah gagal untuk membuktikan pemilikan dalam maksud undang-undang sebenar. Oleh itu tiada kes prima facie telah terbukti untuk memanggil tertuduh membela dirinya terhadap tuduhan asal pengedaran tersebut. Walau bagaimanapun hakim bicara mendapati terdapat kes prima facie di bawah s 12(2) ADB dan memanggil pembelaan di bawah seksyen tersebut. Tertuduh seterusnya telah mengaku bersalah, disabitkan bagi kesalahan pindaan tersebut dan dihukum penjara 15 tahun serta sebatan rotan sepuluh kali. Pihak pendakwaan merayu terhadap keputusan tersebut. Pihak pendakwaan berhujah bahawa hakim bicara telah tersilap dari segi undang-undang dan fakta dalam memutuskan yang tertuduh hanya mempunyai milikan pasif ke atas dadah tersebut. Ia juga dihujahkan bahawa hakim bicara telah tersilap kerana gagal memakai anggapan pengedaran di bawah s 37(da) ADB terhadap tertuduh. Pihak pendakwaan selanjutnya berhujah bahawa tertuduh mempunyai milikan sebenar terhadap dadah tersebut dan oleh itu anggapan pengedaran di bawah s 37(da) seharusnya terpakai.

Diputuskan, menolak rayuan:

(1) Hakim bicara telah dengan tepat merujuk kepada kes *Public Prosecutor v Abdul Manaf bin Muhamad Hassan* [2006] 3 MLJ 193 sebagai contoh di mana mahkamah boleh membuat inferens daripada keadaan dan fakta yang membawa kesimpulan bahawa seseorang itu terlibat dalam pengedaran dadah. Mengikut fakta dan keadaan kes ini, ia tidak boleh menjurus kepada satu inferens teguh yang tertuduh mempunyai milikan dadah tersebut dengan mens rea (lihat perenggan 8.5 & 8.7).

(2) PW7 adalah saksi pihak pendakwaan dan oleh itu keterangannya terikat kepada pihak pendakwaan. Hakim bicara yang bijaksana telah membuat penilaian terhadap keterangan semua saksi dan sebagai hakim bicara telah melihat dan mendengar saksi dan ini adalah budi bicara mutlaknya untuk menerima atau menolak kesemua atau sebahagian keterangan mana-mana saksi. Oleh itu hakim bicara tidak tersilap dalam menerima keterangan saksi PW7 terhadap isu ini (lihat perenggan 8.10–8.11).

(3) Dengan keputusan bahawa tertuduh hanya boleh dianggap mempunyai pengetahuan mengenai isi kandungan di dalam paket berlabel kopi Tongkat Ali Ginseng di bawah s 37(d), maka hakim bicara tidak tersilap apabila tidak memakai anggapan 'pengedaran' di bawah s 37(da) ADB.

Ini sejajar dengan prinsip yang menghalang anggapan berganda (lihat perenggan 9.6); *Muhammed bin Hassan v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 273 dirujuk.

(4) Berkenaan hujah pendakwaan bahawa tertuduh membawa dadah tersebut, ciri ini bersendiri tidak memadai untuk menyimpul bahawa pengedaran telah berlaku. Adalah jelas dari kes *Ong Ah Chuan v Public Prosecutor, Koh Kai Cheng v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 64 bahawa unsur-unsur pengedaran seperti terdapat dalam s 2 ADB juga tidak boleh dibaca tanpa mengambilkira konsep dan rasional di sebalik unsur-unsur yang terdapat dalam seksyen tersebut. Ia harus ditimbangkan dengan konsep adanya pembekal dan adanya penerima iaitu wujudnya dua pihak untuk mencapai maksud sebenar unsur-unsur tersebut. Tanpa ciri ini, perbuatan membawa tersebut hanya boleh ditafsirkan sebagai satu milikan pasif (lihat perenggan 9.8 & 9.12).

[English summary

The accused had committed an offence of trafficking dangerous drugs namely 193.76g of metamphetamine ('the said drug'), an offence under s 39B of the Dangerous Drugs Act 1952 ('DDA'). PW2 had received information from PW3 of the drug trafficking activity taking place at the side of a building. PW2 and another police officer rushed to the place of incident where PW3 was waiting and saw the accused and his wife were standing by the road side next to the said building. PW2 approached the accused and his wife and introduced himself as a policeman. According to PW2's evidence, the accused tried to run away but was obstructed. On the accused person's waist was a small bag and inside it was a sealed package labelled 'Tongkat Ali Ginseng Coffee'. PW3 had torn the package and found in it 15 translucent packages containing white crystal substance which after being analysed by the chemist confirmed to be metamphetamine drug (the said drug), a type of dangerous drug under the DDA. The accused and his wife were arrested. The accused's wife was called as the prosecution's witness, PW7. A significant aspect of PW7's evidence was that there was no attempt made by the accused to run away when approached by the police and this evidence was allowed to be admitted by the prosecution. Consequently at the prosecution's stage there were two versions which were contradictory.

After the trial the learned trial judge found that the accused only had passive possession of the said drug and the prosecution had failed to prove possession within the true meaning of the law. Therefore there was no prima facie case established to call the accused to enter his defence against the original charge of trafficking. However the trial judge found that there was a prima facie case under s 12(2) of the DDA and called for defence under the said section. The accused therefore pleaded guilty, was convicted for the said amended offence

and sentenced to 15 years imprisonment together with ten strokes of the rotan. The prosecution appealed against the said decision. The prosecution submitted that the trial judge had erred in law and facts in deciding that the accused only had passive possession of the said drug. It was also submitted that the trial judge had erred in failing to apply the presumption of trafficking under s 37(d) of the DDA against the accused. The prosecution further submitted that the accused had actual possession of the said drug and therefore the presumption of trafficking under s 37(da) ought to be applied.

Held, dismissing the appeal:

(1) The trial judge had correctly referred to the case of *Public Prosecutor v Abdul Manaf bin Muhamad Hassan* [2006] 3 MLJ 193 as an example where the court could make an inference from the circumstances and facts to arrive at a conclusion that a person is involved in drug trafficking. Based on the facts and circumstances of this case, it could not be directed to a solid inference that the accused had possession of the said drug with mens rea (see paras 8.5 & 8.7).

(2) PW7 was the prosecution's witness and therefore her evidence was bound by the prosecution. The learned trial judge had made an evaluation of the evidence of all the witnesses and as the trial judge had seen and heard the witnesses and this was his absolute discretion to admit or dismiss all or part of the evidence of any of the witnesses. Therefore the trial judge did not err in admitting the evidence of the witness PW7 on this issue (see paras 8.10–8.11).

(3) Upon the decision that the accused can only be assumed to have knowledge of the content in the package labelled coffee 'Tongkat Ali Ginseng' under s 37(d), thus the trial judge did not err in not applying the 'trafficking' presumption under s 37(da) of the DDA. This was in line with the principle that was against double presumption (see para 9.6); *Muhammed bin Hassan v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 273 referred.

(4) In relation to the prosecution's submission that the accused was carrying the said drug, this independent feature was not sufficient to conclude that there was trafficking. It was clear from the case of *Ong Ah Chuan v Public Prosecutor, Koh Kai Cheng v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 64 that the trafficking elements as provided in s 2 of the DDA also could not be read without considering the concept and rationale of the elements provided in the said section. It should be considered that the concept where there exists a supplier and a receiver ie the existence of two parties to achieve the real purpose of the said elements. Without

this feature, the conduct of carrying could only be defined as a passive possession (lihat perenggan 9.8 & 9.12).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai pengedaran dadah berbahaya, lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2005 Reissue) perenggan 126–139.

Untuk kes-kes mengenai saksi pendakwaan secara am, lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2005 Reissue) perenggan 2802–2808.

Kes-kes dirujuk

Chan Pean Leon v PP [1956] MLJ 237 (dirujuk)
Lim Guan Eng v PP [1998] 3 MLJ 14 (dirujuk)
Mewah Plus Property Sdn Bhd v Kluang District Government Servants Co-operative Housing Society Ltd [2000] 2 MLJ 456 (dirujuk)
Muhammed bin Hassan v PP [1998] 2 MLJ 273 (dirujuk)
Ong Ah Chuan v PP, Koh Kai Cheng v PP [1981] 1 MLJ 64 (dirujuk)
PP v Abdul Manaf bin Muhamad Hassan [2006] 3 MLJ 193 (dibeza)
PP v Abdul Rahman bin Akif [2007] 5 MLJ 1 (dirujuk)
PP v Tan Kim Piow [2006] 5 MLJ 409 (dirujuk)
Sivalingam a/l Periasamy v Periasamy & Anor [1996] 3 MLJ 395 (dirujuk)

Undang-undang dirujuk

Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 2, 12(2), 37(d), 37(da), 39B
Misuse of Drugs Act 1973 [Sing] s 2(a)

Rayuan daripada: Perbicaraan Jenayah No K-45–13 Tahun 2005 (Mahkamah Tinggi, Sabah dan Sarawak)

Eddie Yeo (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak perayu.
Yong Pei Yi (Chau & Thien) bagi pihak responden.

Abdull Hamid Embong HMR (menyampaikan penghakiman mahkamah):

[1] Haling Arala Jimjani (tertuduh) telah dituduh melakukan kesalahan mengedar dadah berbahaya iaitu 193.76g methamphetamine (dadah tersebut) pada 10 April 2005 di tepi jalan bersebelahan Wisma Merdeka Kota Kinabalu, satu kesalahan di bawah s 39B Akta Dadah Berbahaya 1952 ('ADB').

[2] Selepas perbicaraan hakim bicara mendapati bahawa tertuduh hanya memiliki dadah tersebut secara pasif, dan pihak pendakwaan telah gagal membuktikan pemilikan dalam ertikata undang-undang sebenarnya. Oleh itu, tiada kes prima facie telah terbukti untuk memanggil tertuduh membela dirinya terhadap tuduhan asal pengedaran dadah tersebut. Bagaimanapun, hakim bicara mendapati ada kes prima facie di bawah s 12(2) ADB dan memanggil pembelaan di bawah seksyen itu. Tertuduh seterusnya telah mengaku salah, disabitkan bagi kesalahan pindaan tersebut dan dihukum penjara 15 tahun serta sebatan rotan sepuluh kali. Pihak pendakwa raya merayu terhadap pembebasan tertuduh di bawah pertuduhan asal.

[3] Fakta kes adalah ringkas. Pada 10 April 2005, jam 5.25pm, Inspektor Willie ('PW2') telah menerima maklumat daripada Lans Korperal Muda '(PW3') berkenaan aktiviti pengedaran dadah sedang berlaku ditempat yang dinyatakan dalam pertuduhan. PW2 dan seorang lagi anggota polis terus pergi ke Wisma Merdeka di mana PW3 sedang menunggu, dan melakukan pemerhatian selama lima minit. Mereka nampak tertuduh dan isterinya berdiri di tepi jalan bersebelahan dengan Wisma Merdeka. Selepas itu, PW2 pergi mendekati tertuduh dan mengenalkan dirinya sebagai pegawai polis. Mengikut keterangan PW2, tertuduh telah cuba melarikan diri tetapi dihalang.

[4] Di pinggang tertuduh ada tersemat beg kecil (pouch) dan di dalamnya terdapat satu paket bersil (sealed package) berlabel 'Tongkat Ali Ginseng Coffee'. PW3 telah mengoyak bungkusan tersebut. Di dalamnya terdapat 15 paket lutsinar mengandungi bahan putih kristal yang selepas analisis oleh ahli kimia (PW1), disahkan sebagai dadah methamphetamine, iaitu sejenis dadah berbahaya di bawah ADB. Tertuduh dan isterinya terus ditangkap.

[5] Isteri tertuduh telah dipanggil memberi keterangan sebagai saksi pendakwaan, PW7. Dia berkata bahawa dia dan tertuduh telah menaiki bas daripada Sandakan ke Kota Kinabalu hari itu. Mereka telah menginap di hotel City Inn. Pada lebih kurang tengah hari seorang bernama Sarip Sari telah memberi kepada tertuduh 'pouch' yang diperoleh polis daripada pinggangnya itu.

[6] Selepas ditangkap, kedua-dua tertuduh dan isterinya dibawa polis ke bilik penginapan mereka di hotel City Inn. Pemeriksaan yang dibuat oleh polis di bilik tersebut tidak menghasilkan pertemuan apa-apa barang salah.

[7] Satu aspek penting keterangan PW7 ialah tiada percubaan dibuat oleh tertuduh untuk melarikan diri apabila dihampiri oleh pihak polis. Keterangan ini telah dibiarkan masuk oleh pihak pendakwaan. Tiada tindakan 'impeachment' diambil oleh timbalan pendakwa raya terhadap saksi

pendakwaan ini. Akibatnya, di peringkat pendakwaan terdapat dua versi yang bercanggah atas isu cubaan tertuduh untuk melarikan diri apabila didekati oleh pihak polis. Hakim bicara telah menerima versi yang dikemukakan oleh keterangan PW7. Kami bersetuju dengan kesimpulan ini.

[8] Dalam rayuan ini, timbalan pendakwa raya telah mengemukakan dua alasan yang ada kaitan, pertama:

> Bahawa hakim bicara telah tersilap dari segi undang-undang dan fakta dalam memutuskan yang tertuduh hanya mempunyai milikan pasif ke atas dadah tersebut.

8.1 Hakim bicara telah memutuskan bahawa daripada fakta kes telah dibuktikan beg kecil di pinggang tertuduh adalah di bawah jagaan dan kawalan tertuduh dan fakta ini boleh menimbulkan satu anggapan milikan di bawah s 37(d) ADB. Hakim bicara juga berpendapat bahawa tiada keterangan langsung telah dikemukakan bagi membuktikan yang tertuduh *mengetahui* kandungan di dalam paket berlabel 'Tongkat Ali Ginseng Coffee' yang bersil itu. Keputusan itu telah dinyatakan oleh hakim bicara dengan kata-kata berikut:

> … no evidence that the accused knew what was sealed inside the wrapper like for example, evidence of the accused being seen putting in the drug and then sealing the wrapper or evidence of him being told what was inside the wrapper. Absence of such evidence, the prosecution cannot rely on s 37(da) which prescribed the presumption of trafficking since it had to rely on the presumption of s 37(d) to prove his knowledge.

8.2 Dalam kata lain, tiada penemuan fakta secara afirmatif dibuat oleh hakim bicara bahawa tertuduh sedar yang apa dia bawa ialah dadah berbahaya.

8.3 Prinsip mantap undang-undang pula melarang kegunaan anggapan berganda (*double presumption*) di bawah s 37(d) bersama s 37(da) ADB seperti diputuskan oleh Mahkamah Persekutuan dalam kes *Muhammed bin Hassan v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 273 yang, antara lain, memutuskan:

> … whereas to arrive at the presumption of trafficking under s 37(da) a finding of being 'in possession' of the drug is necessary. …

8.4 Dan unsur utama terhadap pembuktian milikan dalam undang-undang jenayah ialah pembuktian unsur bahawa seseorang itu ada pengetahuan atau sedar akan benda yang dikatakan dia

memiliki. Ini pula sudah lama termaktub dan boleh dilihat daripada kata-kata Thomson J dalam kes *Chan Pean Leon v Public Prosecutor* [1956] MLJ 237, yang berbunyi:

> In my experience there is no question which magistrates find more difficult to deal with than this question of what amounts to 'possession' for the purposes of the criminal law. Much of this difficulty arises from a failure to appreciate that in reality there are two separate questions involved. The first is whether the accused party was in possession of the article in question and the second, by reason of the application of the maxim *actus non facit reum nisi mens sit rea* is whether he had knowledge of the nature of the thing possessed.

8.5 Hakim bicara telah, bagi kami, dengan tepat merujuk kepada kes *Public Prosecutor v Abdul Manaf bin Muhamad Hassan* [2006] 3 MLJ 193, sebagai misalan di mana mahkamah boleh membuat inferens daripada keadaan dan fakta yang membawa kesimpulan bahawa seseorang itu terlibat dalam pengedaran dadah. Dalam kes *Abdul Manaf* tersebut, inferens itu dibuat oleh sebab dadah yang terlibat boleh dilihat kerana ia dibungkus di dalam paket lutsinar dan dibalut dengan kertas surat khabar dan diselit di pinggang tertuduh.

8.6 Hakim bicara telah berpendapat bahawa keadaan dalam kes *Abdul Manaf* boleh dibezakan dengan fakta kes ini.

8.7 Kami bersetuju. Fakta dan keadaan dalam kes ini pula, tidak boleh menjurus kepada satu inferens teguh yang tertuduh mempunyai milikan dadah tersebut dengan mens rea (*Public Prosecutor v Tan Kim Piow* [2006] 5 MLJ 409).

8.8 Fakta kes ini berbeza. Dadah tersebut telah dijumpai dalam satu paket kopi gelap yang mana kandungannya tidak boleh dilihat. Paket kopi itu pula terletak di dalam beg kecil yang diberikan kepada tertuduh oleh seorang bernama Sarip Sari (keterangan PW7). Tiada keterangan langsung yang boleh membuktikan tertuduh mengetahui paket kopi tersebut mengandungi dadah. Paket itu pula disil dan kandungannya hanya boleh dilihat selepas ia dikoyak oleh PW3. Semua ini adalah fakta kes pendakwaan.

8.9 Timbalan pendakwa raya berhujah bahawa tertuduh telah cuba melarikan diri apabila didekati oleh PW2. Seperti yang telah dinyatakan di atas, terdapat dua versi terhadap isu ini daripada keterangan dalam kes pihak pendakwaan. Hakim bicara setelah membuat penilaian menyeluruh akan kes pihak pendakwaan, telah memutuskan untuk menerima versi dalam keterangan isteri tertuduh iaitu PW7. Kami memutuskan bahawa hakim bicara tidak tersilap dalam keputusannya itu dan berhak menerima mana satu di antara dua versi yang tidak dicabar tanpa memberi apa-apa alasan. Dalam kes

Mewah Plus Property Sdn Bhd v Kluang District Government Servants Co-operative Housing Society Ltd [2000] 2 MLJ 456, mahkamah ini telah memutuskan bahawa seseorang hakim bicara boleh menerima dan memberi keutamaan keterangan seorang saksi berbanding keterangan saksi yang lain, jika kedua-dua saksi itu memberi keterangan yang berbeza.

8.10 Sayugia diingatkan bahawa PW7 adalah saksi pihak pendakwaan dan oleh itu keterangannya terikat kepada pihak pendakwaan (lihat *Lim Guan Eng v Public Prosecutor* [1998] 3 MLJ 14). Prinsipnya dinyatakan seperti berikut:

> a party is bound by the evidence of witnesses whom he calls in proof of his case in both civil and criminal causes.

8.11 Kami tiada pilihan selain daripada menerima ketetapan yang telah dibuat oleh hakim bicara atas isu ini. Hakim bijaksana telah membuat penilaian terhadap keterangan semua saksi dan sebagai hakim bicara yang telah melihat dan mendengar saksi, adalah budi bicara mutlaknya untuk menerima atau menolak kesemua atau sebahagian keterangan mana-mana saksi. Ini menjadi tugas utama seseorang hakim bicara, selaku hakim yang membuat penentuan terhadap fakta kes. Bagi kes ini, kami bersependapat bahawa hakim bicara telah tidak tersilap dalam menerima keterangan PW7 terhadap isu ini.

8.12 Tentang isu ini hakim bicara telah membuat dapatan fakta berikut setelah menilai keterangan kes pendakwaan:

> The wife had said that the pouch was given to the accused by a named person during noon time and that she and the accused went to the place where they were arrested after waiting for about one hour for someone to turn up. She also said that neither she nor the accused tried to ran away. So, there is no evidence that the accused was there waiting for that someone to turn up to give that person the pouch containing the drug. *Given the wife's evidence, which was not impeached if she was lying, I cannot accept the evidence of the police officers that the accused tried to escape but have to accept the version of the wife that the accused did not so do.* Given the fact that the wrapper containing the drug was sealed, I cannot conclude without any reasonable doubt that the act of trying to escape, assuming that I can disregard the evidence of the wife that the accused did not, because the accused may not even know what was inside the wrapper and therefore cannot be attempting to escape because of what he was carrying. The accused could have behaved that way, including struggling as testified by the police officer witnesses, because of the sudden appearance of the police officers who were not in uniform before him; anyone facing such a situation could behave the way the police officers described the accused did. As for the contention that the accused had looked 'suspicious' presumably by merely standing, it must not be forgotten that the place where the

accused was standing is, it is common knowledge, a busy thorough fare and where people gather to board boats to get to the islands nearby. The numerous cars parked by the side of the road also bear testimony to the place being a busy thorough fare where people could be standing there waiting for someone and just because of that, which according to the wife was that, the waiting there cannot justified the label of the accused behaving suspiciously or as to incriminate him in any way. In the end all that was established was that the accused was in passive possession of the drug.

(Penekanan ditambah.)

8.13 Selain daripada itu, hakim bicara juga telah membuat dapatan fakta daripada keterangan yang tidak dipertikaikan bahawa beg kecil (pouch) yang mengandungi paket berlabel 'Tongkat Ali Ginseng Coffee' itu telah diserahkan kepada tertuduh oleh seorang bernama Sarip Sari. Kami telah menerima kesimpulan ini, yang telah dibuat oleh hakim bicara berlandaskan satu fakta sahih.

8.14 Mahkamah Rayuan tidak akan sewenang-wenangnya menganggu dapatan terhadap fakta melainkan hakim bicara telah secara jelas melakukan kesilapan arah diri terhadap dapatan itu (lihat *Sivalingam a/l Periasamy v Periasamy & Anor* [1995] 3 MLJ 395).

8.15 Sememangnya pembuktian terhadap pengetahuan seseorang sukar dibuktikan secara langsung (kes *Chan Pean Leon*). Mahkamah perlu mempertimbangkan pelbagai faktor, antaranya, keadaan sekeliling dan tingkah laku suspek sebelum boleh membuat inferens yang dia mempunyai pengetahuan. Biasanya antara faktor yang relevan dan boleh diambil kira ialah respons seseorang suspek apabila didekati oleh pihak polis atau responsnya apabila dadah dijumpai daripada dirinya, misalannya, dia cuba menghalang polis daripada menangkapnya atau cuba melarikan diri. Bagaimanapun, faktor sebegini tidak menjadi konklusif untuk membuktikan kesalahan suspek itu (lihat kes *Tan Kim Piow*).

8.16 Bagi kes ini, dengan penerimaan keterangan PW7 oleh hakim bicara, maka tiada langsung tingkah laku tertuduh atau faktor lain yang boleh membawa inferens dia mempunyai pengetahuan terhadap dadah tersebut.

8.17 Kami telah membuat penelitian keseluruhan terhadap keterangan dalam kes ini dan telah memutuskan bahawa hakim bicara adalah betul dalam membuat kesimpulan itu (lihat kes *Public Prosecutor v Abdul Rahman bin Akif* [2007] 5 MLJ 1).

[9] Alasan kedua yang telah dikemukakan oleh timbalan pendakwa raya dalam rayuan ialah:

Bahawa hakim bicara telah tersilap kerana gagal memakai anggapan pengedaran di bawah s 37(da) ADB terhadap tertuduh.

9.1 Alasan ini ada kaitan rapat dengan alasan pertama yang telah dibincangkan di atas.

9.2 Timbalan pendakwa raya berhujah bahawa tertuduh mempunyai milikan yang sebenar terhadap dadah tersebut dan, oleh itu, anggapan pengedaran di bawah s 37(da) seharusnya terpakai.

9.3 Secara alternatif, juga telah dihujahkan oleh timbalan pendakwa raya bahawa keterangan mencukupi bagi hakim bicara membuat dapatan yang afirmatif bahawa tertuduh telah mengedar dadah tersebut tanpa anggapan s 37(da) dan berdasarkan definasi 'pengedaran' di bawah s 2 ADB, yang antara unsur-unsurnya termasuk 'membawa' (*carrying*) dadah.

9.4 Hujahan teras bagi alasan ini sudah pun dijawab dalam perbincangan di atas, iaitu berkenaan ketiadaan pengetahuan tertuduh terhadap dadah di dalam beg kecil yang dibawa olehnya.

9.5 Kami berpendapat keputusan hakim bicara atas isu ini adalah jitu dan teguh, dan bersetuju bahawa tiada bukti yang afirmatif dikemukakan terhadap pengetahuan tertuduh.

9.6 Dengan keputusan bahawa tertuduh hanya boleh dianggap mempunyai pengetahuan akan isi kandungan di dalam paket berlabel kopi Tongkat Ali Ginseng di bawah s 37(d), maka adalah keputusan mahkamah ini bahawa hakim bicara tidak tersilap apabila tidak memakai anggapan 'pengedaran' di bawah s 37(da) ADB. Ini sejajar dengan prinsip yang menghalang anggapan berganda (kes *Muhammed bin Hassan*)

9.7 Di peringkat rayuan, mahkamah ini telah meneliti dan menilai kembali fakta kes dan berkesimpulan bahawa latar belakang kes ini boleh dibezakan dengan fakta dalam kes *Abdul Manaf*, di mana dalam kes ini cara mana dadah itu dibungkus (iaitu bersil di dalam paket berlabel 'Tongkat Ali Ginseng Coffee') dan ketiadaan fakta lain yang boleh membabitkan (*incriminate*) tertuduh, maka inferens yang dia mengetahui akan dadah itu tidak boleh dibuat.

9.8 Berkenaan hujah timbalan pendakwa raya bahawa tertuduh membawa dadah tersebut, ciri ini bersendiri tidak memadai untuk menyimpul bahawa pengedaran telah berlaku. Ini ternyata daripada keputusan Mahkamah Persekutuan berbunyi:

> However the mere act of carrying is not sufficient to constitute the offence of trafficking (per Arifin Zakaria, HMP dalam kes *Public Prosecutor v Abdul Manaf Muhamad Hasan*).

9.9 Dalam kes tersebut Mahkamah Persekutuan telah merujuk kepada kes *Ong Ah Chuan v Public Prosecutor*, *Koh Kai Cheng v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 64 di mana Lord Diplock telah membuat huraian terperinci berkenaan konsep 'traffic' (mengedar) di bawah s 2(a) Misuse of Drugs Act 1973 (undang-undang Singapura) yang berbunyi:

> traffic means — (a) to sell, give, administer, transport, send, deliver of distribute …

9.10 Di Malaysia, s 2 ADB pula memberi takrif pengedaran dengan unsur-unsur berikut:

> trafficking' includes the doing of any of the following acts, that is to say, manufacturing, importing, exporting, keeping, concealing, buying, selling, giving receiving, storing, administering, transporting, carrying, sending, delivering, procuring, supplying or distributing any dangerous drug otherwise than under the authority of this Act or the regulations made under the Act.

9.11 Lord Diplock dalam huraiannya berkata:

> To 'traffic' in a controlled drug so as to constitute the offence of trafficking under s 3 involves something more than passive possession of self-administration of the drug; it involves doing or offering to do an overt act of one or other of the kinds specified in para (a) of the definition of 'traffic' and 'trafficking' in s 2. Even apart from any statutory definition, the ordinary meaning of the verb 'to traffic', in the particular context of trafficking in goods of any kind, imports the existence, either in fact or in contemplation, of at least two parties: a supplier and a person to whom the goods are to be supplied. This concept, involving transfer of possession, is reflected in the statutory definition itself.

9.12 Adalah jelas daripada nasihat Majlis Privi dalam kes itu bahawa unsur-unsur pengedaran seperti terdapat dalam s 2 ADB juga tidak boleh dibaca tanpa mengambilkira konsep dan rasional di sebalik unsur-unsur yang terdapat dalam seksyen itu. Ia harus dipertimbangkan dengan konsep adanya pembekal dan adanya penerima, yakni kewujudan dua pihak untuk mencapai maksud sebenar unsur-unsur tersebut. Tanpa ciri ini perbuatan membawa itu sahaja hanya boleh ditakrifkan sebagai satu milikan pasif oleh pembawanya.

9.13 Oleh itu, mahkamah ini tidak boleh menerima hujah alternatif timbalan pendakwa raya yang berkata tertuduh seharusnya didapati mengedar dadah tersebut oleh sebab dia ditangkap membawanya.

A **[10]** Atas sebab-sebab di atas, mahkamah telah menolak rayuan ini.

Rayuan ditolak.

B Reported by K Nesan

C

D

E

F

G

H

I